

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 573

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 11 de junio de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Indemnización**

El licenciado Jorge E. Brown
H., en representación de
Ricardo Flores Fajardo,

Contestación de la demanda.

solicita que se condene al
Estado al pago de
B/.850,000.00, en concepto de
daños y perjuicios materiales
y morales.

**Se alega excepción de
prescripción de la acción.**

**Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de
lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de
Justicia.**

Acudo ante ese Tribunal de conformidad con lo dispuesto
en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con la
finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa
de indemnización por daños y perjuicios descrita en el margen
superior.

**I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los
contestamos de la siguiente manera:**

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 2
a 21 del expediente judicial).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 2
a 21 del expediente judicial).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 2
a 21 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 2 a
21 del expediente judicial).

Quinto: No consta; por tanto se niega.

Sexto: No consta; por tanto, se niega.

Séptimo: No consta; por tanto, se niega.

Octavo: No consta; por tanto, se niega.

Noveno: No consta; por tanto, se niega.

Décimo: No consta; por tanto, se niega.

II. Disposiciones legales que se dicen infringidas y los conceptos de las supuestas violaciones.

El apoderado judicial del demandante estima infringidos los artículos 977 y 1645 del Código Civil y el artículo 126 del Código Penal.

Los respectivos conceptos de infracción son confrontables en las fojas 36 a 38 del expediente judicial

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.

Luego de analizar el material probatorio aportado junto con la demanda y las normas invocadas por el demandante, puede observarse que los hechos en que se funda la pretensión tienen su origen en la sentencia penal 71 de 4 de agosto de 2006, emitida por el Juzgado Tercero Municipal del distrito de Panamá, Ramo Penal, confirmada por la sentencia S.I. 2 de 19 de marzo de 2007, dictada por el Tribunal de Apelaciones y Consultas del Primer Circuito Judicial de la provincia de Panamá, Ramo Penal, que declara penalmente responsable a Nemesio Caballero Samudio, como autor del delito de lesiones culposas en perjuicio de Ricardo Antonio Flores, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 30 de enero de 2005 en el corregimiento de Pacora, carretera

Panamericana, entrada de Paso Blanco (La Joya). (Cfr. fojas 2 a 21 del expediente judicial)

Por lo anterior, el actor, Ricardo Antonio Flores, demanda al Estado el pago de B/.850,000.00, como resarcimiento de los daños y perjuicios materiales y morales causados, alegando que es responsable solidario por ser el propietario de la retroexcavadora, color amarillo con placa 011194, de uso del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales, que conducía Nemesio Caballero Samudio, quien se encontraba ejerciendo sus funciones cuando ocurrió el accidente en el que resulto lesionado Ricardo Antonio Flores.

Luego de analizados los hechos en los que se sustenta la pretensión del actor, este Despacho considera que no le asiste la razón cuando aduce la violación de los artículos 977 y 1645 del Código Civil, relativos a la reparación de los daños materiales y morales que nacen de la ley, de los actos y omisiones ilícitos en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia, toda vez que el artículo 126 del Código Penal, que también aduce como infringido, vigente el 30 de enero de 2005, fecha en la que ocurrió el accidente, establecía que el Estado, las instituciones autónomas y semiautónomas o descentralizadas, así como los municipios responderían **subsidiariamente** por los daños y perjuicios derivados de los hechos punibles cometidos por los servidores públicos en el desempeño de sus cargos.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que Nemesio Caballero Samudio fue juzgado y condenado mediante la sentencia 71 de 4 de agosto de 2006, confirmada por la

sentencia de segunda instancia S.I. 2 de 19 de marzo de 2007, en la que se le impuso una pena de 14 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término que la pena de prisión, luego de cumplida ésta, así como la pena de inhabilitación para conducir vehículos a motor por el mismo término, aplicable una vez quedó ejecutoriada dicha sentencia; penas éstas que fueron modificadas mediante el auto de reemplazo de pena 3 de 23 de enero de 2008, emitido por el propio Juzgado Tercero Municipal del distrito de Panamá, Ramo Penal, a través del cual se reemplazó la pena de 411 días de prisión restantes por cumplir, por 300 días multa, los cuales cuantifican la suma pecuniaria de B/.756.00, que el condenado debía cancelar a favor del Estado en el término de 6 meses, estableciéndose además, que dicho reemplazo abarcaría tanto la pena de prisión, como la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por ser ésta consecuencia de aquélla y, finalmente, se mantuvo la inhabilitación para conducir vehículos a motor por el término de 14 meses, por ser una pena copulativa.

No obstante lo anterior, como se puede apreciar en forma meridiana, **en ninguna de estas decisiones judiciales se estableció la cuantía de la condena por el resarcimiento de los daños materiales y morales causados por las lesiones de Ricardo Antonio Flores.**

Producto de lo que se expone en las líneas que anteceden, somos de opinión que el Estado, en calidad de responsable subsidiario, no está obligado a pagarle a Ricardo

Antonio Flores la indemnización a que alega tener derecho, habida cuenta que, por razón de dicha condición de **subsidiariedad**, el actor debió acudir en primera instancia a la jurisdicción ordinaria con el objeto de reclamar a Nemesio Caballero Samudio el pago de la indemnización correspondiente, para que, en el evento que éste no pudiera hacerle frente a las obligaciones derivadas de sus actos, la entidad estatal respondiera en forma subsidiaria por ellos.

Al no constar en el presente proceso que Ricardo Antonio Flores haya procedido a interponer la acción antes descrita, resulta evidente para este Despacho que el Estado no se encuentra obligado a responder en este momento por los alegados daños y perjuicios.

La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo se pronunció en sentencia de 27 de diciembre de 2005 respecto al tema de la responsabilidad subsidiaria del Estado, sentando en esta decisión judicial un precedente que da pleno sustento al criterio antes expuesto, por lo que solicitamos que el mismo sea tomado en consideración al momento de decidirse el fondo del presente negocio. En este sentido, citamos un extracto de la citada sentencia, la cual en su parte pertinente establece lo siguiente:

“La solicitud de indemnización que plantea la demandante se origina en el daño que se causó a la demandante, como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el día 25 de agosto de 1998, en el que el señor AGUSTIN ATENCIO GONZÁLEZ, quien conducía el camión del DIMA, interceptó el paso del vehículo en el que viajaba como pasajera MAYLIN HIM HURTADO, quien resultó lesionada.

El Juzgado Tercero Municipal del Distrito de Panamá, Ramo Penal, por medio de la Sentencia N° 5 del 16 de enero del 2002, ya en firme, consideró que el hecho causante de las lesiones de MAYLIN HIM HURTADO fue responsabilidad de ATENCIO GONZÁLEZ.

La resolución en referencia indica que el señor ATENCIO GONZÁLEZ conducía un vehículo de la entonces Dirección Metropolitana de Aseo (DIMA) y que la colisión se debió a que desatendió una señal de alto. En consecuencia, se le declara responsable por Delito contra la Vida e Integridad Personal en la modalidad de lesiones personales en perjuicio de MAYLIN HIM HURTADO, con lo que se establece la infracción cometida por el servidor público.

Además de la pena de dos (2) años de prisión e inhabilitación para operar vehículos a motor por el mismo período que se le impuso al señor AGUSTIN ATENCIO GONZÁLEZ, se le condenó al pago de B/.128,721.00 en concepto de indemnización por daños materiales y morales.

Es claro entonces que la situación analizada en la demanda da fundamento para declarar la responsabilidad subsidiaria del Estado, en razón de que la demandante obtuvo un pronunciamiento judicial en el que se estableció tanto la responsabilidad penal como civil de un funcionario quien, con motivo del desempeño de su cargo, cometió un hecho punible que le ocasionó daños y perjuicios a MAYLIN HIM HURTADO". (La subraya es de la Procuraduría).

Por todo lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por intermedio del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales, **NO ES RESPONSABLE** del pago de B/.850,000.00, que demanda el actor, Ricardo Flores Fajardo, en concepto de

daños y perjuicios, materiales y morales y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del demandante.

IV. Derecho:

Se niega el derecho invocado por el demandante

V. Cuantía:

Se niega la cuantía indicada en la demanda.

Excepción de prescripción.

De lo expuesto en la presente Vista se desprende que la sentencia 71 de 4 de agosto de 2006, en la que se declaró responsable penalmente a Nemesio Caballero Samudio, fue confirmada por la sentencia de segunda instancia S.I. 2 de 19 de marzo de 2007; sin embargo ésta fue aportada al proceso por el actor en copia autenticada sin la constancia de su notificación, lo que dificulta establecer con certeza el momento exacto a partir del cual Ricardo Antonio Flores tuvo conocimiento de la misma y, por ende, desde cuando debe empezar a contarse el término de prescripción de la acción indemnizatoria que ocupa nuestra atención. (Cfr. fojas 2 a 21 del expediente judicial).

No obstante lo antes dicho, tal como se encuentra la situación probatoria en el expediente, por la fecha de emisión de la sentencia de segunda instancia, 19 de marzo de 2007, sí está establecido que han transcurrido más de 2 años desde entonces hasta la fecha de presentación de la demanda contencioso administrativa de indemnización que por este medio contestamos, hecho que tuvo lugar el 23 de enero de 2009. (Cfr. foja 41 del expediente judicial).

Tomando en consideración lo anterior, a la luz de lo dispuesto por el artículo 1706 del Código Civil, según el cual la acción para reclamar exigir responsabilidad civil por las obligaciones derivadas de la culpa o negligencia de que trata el artículo 1644 del mismo Código, prescribe en el término de 1 año, contado a partir de que lo supo el agraviado, norma que ha sido aplicada en casos similares por ese Tribunal, concluimos que la acción de Ricardo Antonio Flores debe ser declarada prescrita.

En este sentido, a través del auto de 21 de enero de 2005, esa Corporación de Justicia reconoció que ante la emisión de una sentencia penal que declara a un funcionario público culpable, opera el término de un (1) año para interponer la acción contencioso administrativa de indemnización. A manera de ejemplo, citamos un extracto de la citada resolución:

"Conocidos los tipos de responsabilidad civil y las esferas a que se extienden, entre ellas, la contencioso administrativa, advierte la Sala que el día 13 de agosto de 2004, el señor CARLOS ARAÚZ recurrió ante esta jurisdicción argumentando que del proceder negligente de los funcionarios públicos del Ministerio de Economía y Finanzas -Victoria de Credidio, Brenda de Rodríguez y Ernesto Chen- se derivaron daños y perjuicios contra su persona, porque se suspendió la orden de pago de 72 bonos que fueron reportados como perdidos después que él los hubiese obtenido de buena fe (fs. 168-188).

Dichos funcionarios fueron condenados mediante Sentencia N° 38 de 25 de junio de 1999, por lo que el demandante solicita a la Sala que condene al Ministerio de Economía y Finanzas al

pago de doscientos quince mil ochocientos sesenta y dos balboas con setenta y cuatro centavos (B/.215,862.74), en concepto de indemnización.

Frente a esta acción de reparación directa, es importante señalar que la misma no requiere del agotamiento de la vía gubernativa, pues es competencia de la jurisdicción contencioso administrativa dirimir este tipo de controversias según se colige del artículo 203 de la Constitución Nacional y 97 (numeral 9) del Código Judicial (Ver Auto de 25 de octubre de 1991. Registro Judicial. Octubre de 1991. Págs. 138-140)

En consecuencia, no aplica el término de dos (2) meses que establece el artículo 42b de la Ley 135 de 1943 para la interposición en tiempo de una demanda contenciosa de indemnización, pero sí el de un (1) año a que se refiere el artículo 1706 del Código Civil..." (CARLOS ARAUZ VS MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, CON PONENCIA DEL MAG. JACINTO CARDENAS).

Por consiguiente, solicitamos respetuosamente a los honorables Magistrados de la Sala Tercera, de la Corte Suprema de Justicia declarar prescrita la acción contencioso administrativa de indemnización ejercida por Ricardo Antonio Flores para que se condene al Estado al pago de B/.850,000.00, en concepto de daños y perjuicios materiales y morales.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada